



A OBTENÇÃO DO LICENCIAMENTO AMBIENTAL A CARGO DO LICITANTE E A POSSÍVEL RECUSA DO ÓRGÃO LICENCIADOR: CONSEQUÊNCIAS E PREJUÍZOS AO INTERESSE PÚBLICO

Leonardo Queiroz¹

Marcus Vinicius Pucciariello Ruivo²

RESUMO

O presente trabalho discute a mudança na Lei de Licitações e Contratos Administrativos (Lei 14.133/21), que transfere a responsabilidade pela obtenção do licenciamento ambiental ao licitante. Paralelo a isso, é de suma importância relacionar a aplicação da lei com o entendimento do TCU, tribunal de destaque quando o tema é licitações. Para tanto, a ideia é abordar tanto a mudança legislativa, bem como a mudança de entendimento do respectivo tribunal. Consoante a isso, a proposta em pauta é enfatizar a importância de um planejamento cuidadoso e a observância dos princípios norteadores que regem as contratações públicas, ressaltando que a escolha do regime de contratação pelo gestor público deve ser feita com cautela, visando evitar danos ao erário e conseqüentemente à sociedade.

Palavras-chave: Licitações, Lei 14.133/21, Licenciamento Ambiental; Contratação Integrada.



OBTAINING ENVIRONMENTAL LICENSING AT THE BIDDER'S RESPONSIBILITY AND THE POSSIBLE REFUSAL BY THE LICENSING AUTHORITY: CONSEQUENCES AND DAMAGES TO THE PUBLIC INTEREST

ABSTRACT

This paper discusses the changes in the Law on Bidding and Administrative Contracts (Law 14.133/21), which shifts the responsibility for obtaining environmental licensing to the bidder. In this context, it is crucial to relate the application of the law to the understanding of the TCU (Court of Accounts of the Union), a prominent body when it comes to bidding matters. The goal is to address both the legislative changes and the evolving interpretations of the tribunal. Accordingly, the focus is on emphasizing the importance of careful planning and adherence to the guiding principles of public procurement. It highlights that public managers must make contracting regime choices with caution to avoid harm to public funds and, consequently, to society.

Keywords: Bids, Law 14,133/21, Environmental Licensing; Integrated Contracting.



1 INTRODUÇÃO

Quando se fala em contratos com a administração pública instantaneamente presume-se a existência de um procedimento licitatório. Afinal, esta é a regra, considerando a atual Lei de Licitações e Contratos Administrativos, Lei 14.133/21, a qual entrou em vigência exclusiva à partir de 2024, conforme disposições do DECRETO Nº 11.462/2023.

Nesse sentido, há aqueles que reconhecem algumas inovações listadas na Lei 14/133/21, em exemplo, a possibilidade de se atribuir ao licitante a responsabilidade em obter o licenciamento ambiental prévio para determinados empreendimentos imobiliários. Entretanto, não se deve considerar essa novidade como uma inovação propriamente dita, pois a Lei 12.462/11, Lei do RDC - Regime Diferenciado de Contratações Públicas, já havia instituído em seu texto a dita novidade.

E qual seria o propósito de transferir a responsabilidade pelo licenciamento ambiental ao licitante?

Antes de partir para tal reflexão é necessário compreender o que é o licenciamento ambiental, as hipóteses de sua imprescindibilidade e suas espécies e o momento a ser requerido.

2 OBJETIVOS

A discussão em pauta visa refletir sobre os riscos assumidos pela Administração Pública ao escolher o regime de contratação integrada na celebração de contratos com o particular para a execução de obras ou prestações de serviços.

Além de analisar eventuais riscos, o trabalho incumbe-se em destacar as possíveis repercussões proporcionadas neste tipo de regime de contratação, tendo em vista a alocação de recursos humanos e financeiros oriundos da máquina pública.



3 MATERIAIS E MÉTODOS

Os fundamentos utilizados para a confecção deste artigo levam em consideração as evidências que a própria Lei de Licitações e Contratos Administrativos traz consigo (Lei 14.133/21), em exemplo as hipóteses de extinção dos contratos, bem como o posicionamento do Tribunal de Contas da União, o qual já se manifestou pontualmente sobre o tema em mais de uma ocasião. Ademais, emprega-se algumas passagens da literatura do Direito Administrativo, para fins de maior compreensão sobre pontos específicos.

4 RESULTADOS E DISCUSSÃO

Sabe-se que o sistema que vigora no Estado brasileiro “*check and balances*” garante discricionariedade ao administrador, tendo em vista que os três poderes exercem respectivamente funções típicas e atípicas. Logo, levando isso em consideração, logicamente, tal discricionariedade não é ilimitada. Porém, este agente público ao promover um procedimento licitatório, poderá optar pelo regime de contratação integrada, objeto relevante para o presente estudo. Sendo este o caso, deverá ser observado o preenchimento dos requisitos estabelecidos em lei.

Nesse sentido, a lei deve ser aplicada visando atender a finalidade para qual foi criada. Entretanto, conforme os ensinamentos do Direito Constitucional, uma lei apenas possui “presunção” de constitucionalidade. Desta forma, com base nos princípios da administração, entende-se que este regime de contratação merece ser questionado, levando em conta principalmente os princípios da eficiência e indisponibilidade do interesse público, princípios basilares do Direito Administrativo.



O QUE É O LICENCIAMENTO AMBIENTAL?

O licenciamento ambiental reveste-se em uma medida protetiva em benefício do meio ambiente, o qual sem dúvidas possui como princípio norteador o princípio *in dubio pro natura*. Porém, sua definição e características não se resumem somente nisso. Nesse sentido, o licenciamento ambiental é materializado por um procedimento administrativo que visa controlar o uso atípico do meio ambiente, ou seja, o uso que vai além do necessário para a sobrevivência básica do ser humano, o qual se destaca principalmente na exploração da atividade econômica.

Não há dúvidas quanto à importância de tal controle, haja vista que o uso inconsequente dos recursos naturais pode resultar em danos irreversíveis e por vezes progressivos ao meio ambiente, resultando em um desequilíbrio biológico, proporcionados não somente por condutas comissivas, mas também condutas omissivas.

Ademais, é válido destacar que, o equilíbrio do meio ambiente é classificado como um direito difuso transcendente. Afinal, trata-se de um direito fundamental garantido à todos, mas não somente aos que vivem no presente, mas também deve-se assegurá-lo às futuras gerações, *ipsis litteris*, art. 225, caput, CF:

Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

Observando o dispositivo supramencionado, é possível constatar a grande relevância do meio ambiente equilibrado, tendo em vista que o poder constituinte atribuiu tal dever não somente ao poder público, mas também à toda sociedade. Porém, considerando a capacidade do Estado em contraste com cidadão comum, certamente haverá uma maior concentração de tal obrigação nas mãos do poder público, haja vista que, este possui o dever de efetivar aquilo que se conhece como políticas públicas. Partilhando do mesmo raciocínio Antônio Beltrão diz o seguinte:



Os recursos naturais são escassos e finitos, e não pertence à geração contemporânea, que tem a responsabilidade de protegê-lo para as próximas. Destarte, há que se ter a interferência dos governos a fim de equalizar os interesses dos diversos setores da sociedade minimizando os riscos ao meio ambiente. (BELTRÃO, Antônio G. 2014.)

Nesse sentido, considera-se como marco inicial à proteção do meio ambiente a promulgação da LEI Nº 6.938, DE 1981, sendo esta, a Política Nacional do Meio Ambiente. Este instrumento possui como objetivo precípua o chamado desenvolvimento sustentável, o qual segundo o relatório de Brundtland, pode ser entendido da seguinte forma:

“satisfaz as necessidades do presente sem pôr em risco a capacidade das gerações futuras de terem suas próprias necessidades satisfeitas”. Cunhou, assim, a expressão “equidade intergeracional” – intergeneration equity. (BELTRÃO, Antônio G. 2014.)

De forma objetiva, entende-se como desenvolvimento sustentável o equilíbrio entre a preservação ambiental e o desenvolvimento social, devendo haver uma coexistência entre ambos. Afinal, em regra, a degradação ambiental leva em conta o interesse exclusivo do ser humano, geralmente traduzido por sua ganância.

Considerando a necessidade precípua de promover-se a efetiva proteção do meio ambiente, sob os primados já destacados, a Política Nacional do Meio Ambiente trouxe consigo como ferramenta de controle, o licenciamento ambiental. Sob essa perspectiva, essa proteção não é idealizada somente para riscos de plena certeza, mas também para riscos em potencial, bem como aqueles incertos. Portanto, essa proteção *pro natura* encontra amparo nos princípios da prevenção (perigo concreto) e precaução (perigo abstrato).

Logo, para a máxima proteção deste direito sensível, o licenciamento ambiental é regulamentado de forma específica pela resolução Nº 237/97, “resolução do CONAMA” - Conselho Nacional do Meio Ambiente. Com base no instrumento normativo em destaque, entende-se pontualmente como licenciamento ambiental:



Art. 1º - Para efeito desta Resolução são adotadas as seguintes definições:

I - Licenciamento Ambiental: procedimento administrativo pelo qual o órgão ambiental competente licencia a localização, instalação, ampliação e a operação de empreendimentos e atividades utilizadoras de recursos ambientais, consideradas efetiva ou potencialmente poluidoras ou daquelas que, sob qualquer forma, possam causar degradação ambiental, considerando as disposições legais e regulamentares e as normas técnicas aplicáveis ao caso.

(BRASIL, 1997, Resolução CONAMA).

Portanto, considerando a extensão da proteção que se objetiva em benefício do meio ambiente, a resolução em comento estabelece múltiplas fases para o licenciamento ambiental, materializando-se da seguinte forma: Licença Prévia, Licença de instalação e Licença de operação. Deve-se deixar claro que, as espécies de licenciamento mencionadas na resolução 237/97 não são taxativas, pois cada projeto conta com suas peculiaridades, o que pode motivar um rigor maior, afinal, a ideia é proteger ao máximo o meio ambiente. Retomando às espécies de licenciamento ambiental contempladas pela resolução em estudo, o art. 8º estabelece o seguinte:

Art. 8º - O Poder Público, no exercício de sua competência de controle, expedirá as seguintes licenças:

I - Licença Prévia (LP) - concedida na fase preliminar do planejamento do empreendimento ou atividade aprovando sua localização e concepção, atestando a viabilidade ambiental e estabelecendo os requisitos básicos e condicionantes a serem atendidos nas próximas fases de sua implementação;

II - Licença de Instalação (LI) - autoriza a instalação do empreendimento ou atividade de acordo com as especificações constantes dos planos, programas e projetos aprovados, incluindo as medidas de controle ambiental e demais condicionantes, da qual constituem motivo determinante;

III - Licença de Operação (LO) - autoriza a operação da atividade ou empreendimento, após a verificação do efetivo cumprimento do que consta das licenças anteriores, com as medidas de controle ambiental e condicionantes determinados para a operação.

Parágrafo único - As licenças ambientais poderão ser expedidas isolada ou sucessivamente, de acordo com a natureza, características e fase do empreendimento ou atividade



Conforme se observa no parágrafo único do dispositivo supramencionado, as referidas licenças podem ser solicitadas e concedidas em uma única oportunidade ou em momentos distintos, porém, são cumulativas. Nesse sentido, o empreendimento ou atividade dependente de licenciamento, somente cumprirá com as expectativas idealizadas se obter todas as autorizações, lembrando que cada projeto contém sua especificidade.

Além disso, é válido destacar que, o fato de ser um projeto público, seja para a edificação de determinada obra, seja para atividades públicas, não há que se falar em dispensa de licenciamento ambiental. Pois, conforme já mencionado, o direito a um meio ambiente ecologicamente equilibrado, reveste-se de um direito transcendente, ou seja, garantido às futuras gerações. Portanto, o poder público também está sujeito a tal limitação, sob pena de responsabilidade, inclusive do próprio agente público.

Resta saber agora, qual o momento em que o interessado deverá solicitar o licenciamento ambiental para o início do projeto proposto. Certamente, dependerá do tipo de licença e do objeto em planejamento. Nesse sentido, consoante ao que já fora mencionado, existe a possibilidade de se obter o licenciamento para todas as etapas de uma única vez, porém, poderá ser concedido de acordo com as etapas do planejamento. De qualquer forma, inicialmente, em regra, solicita-se a licença prévia com base no anteprojeto, o qual servirá de orientação para a confecção do projeto básico, que por sua vez, irá subsidiar o projeto executivo. Para melhor compreensão, a Lei 14.133/21 esclarece os referidos instrumentos da seguinte forma:

Art. 6º Para os fins desta Lei, consideram-se:

[...]

XXIV - anteprojeto: peça técnica com todos os subsídios necessários à elaboração do projeto básico {...};

XXV - projeto básico: conjunto de elementos necessários e suficientes, com nível de precisão adequado para definir e dimensionar a obra ou o serviço, ou o complexo de obras ou de serviços objeto da licitação, elaborado com base nas indicações dos estudos técnicos preliminares, que assegure a viabilidade técnica e o adequado tratamento do impacto ambiental do empreendimento e que possibilite a avaliação do custo da obra e a definição dos métodos e do prazo de execução {...};



XXVI - projeto executivo: conjunto de elementos necessários e suficientes à execução completa da obra, com o detalhamento das soluções previstas no projeto básico, a identificação de serviços, de materiais e de equipamentos a serem incorporados à obra, bem como suas especificações técnicas, de acordo com as normas técnicas pertinentes;

Ante o exposto, observa-se que o licenciamento ambiental somente será aprovado após um rigoroso estudo, o qual abrange desde a concepção da ideia do objeto a ser desenvolvido, até sua entrega ou operação de fato. Indubitavelmente, o licenciamento ambiental está vinculado à demonstração que o objeto não irá agredir o meio ambiente de forma expressiva. Somente será possível promover tal demonstração, se no mínimo, houver um anteprojeto.

Logo, quando se fala em obras da administração pública ou serviços de prestação pública é muito comum haver a contratação de particulares para as referidas prestações, à isso dá-se o nome de descentralização. Entretanto, salvo hipóteses taxadas em lei, a regra é que haja licitação, portanto, o próximo passo é compreender brevemente como funciona o procedimento licitatório.

O PROCEDIMENTO LICITATÓRIO

De forma objetiva, a licitação é um procedimento administrativo, o qual se reveste em um processo com várias etapas. Esse procedimento é utilizado pela Administração Pública para contratar o planejamento e execução de obras, serviços, compras, alienações e até mesmo para locações, ou seja, prestações necessárias para o bom funcionamento do Estado. Nesse sentido, estabelecer contratos com o particular é mais viável, afinal, presume-se que este já tenha expertise e aportes necessários para a entrega do objeto a ser estabelecido no contrato.

Anteriormente, o procedimento licitatório era regulado pela Lei 8.666/93. Entretanto, conforme mencionado no início, atualmente as licitações são regidas pela Lei 14.133/21, a qual passou a ter vigência exclusiva para os novos contratos a partir de 1º de janeiro de 2024. Logo, houve mudanças substanciais, entre elas, a extinção de modalidades, incorporação de entendimentos do TCU e a polêmica contratação integrada, ponto chave do presente estudo.

. Antes de falar sobre a contratação integrada, é necessário compreender a complexidade



e extensão do procedimento licitatório.

As licitações são complexas pois são divididas em múltiplas etapas, indubitavelmente, essas etapas irão variar de acordo com a modalidade adotada para o certame. Nessa perspectiva, o art. 17 da Lei 14.133/21 estabelece a regra geral para o rito do procedimento licitatório:

Art. 17. O processo de licitação observará as seguintes fases, em sequência:

I - Preparatória;

II - De divulgação do edital de licitação;

III - de apresentação de propostas e lances, quando for o caso;

IV - De julgamento;

V - De habilitação;

VI - Recursal;

VII - de homologação.

Logo, observa-se que as licitações levam um tempo considerável para sua conclusão. Ademais, além do tempo despendido com a duração do certame, deve-se levar em conta a alocação de recursos para a realização deste procedimento, o que envolve recursos humanos e financeiros. Ou seja, é muito importante existir uma viabilidade ou índices positivos que indiquem o êxito para a conclusão ou obtenção do objeto a ser licitado.

Seguindo essa lógica, em um estudo realizado pelo Instituto de Negócios Públicos em 2015, constatou-se que o custo médio de uma licitação era estimado em R\$ 14.351,50 (quatorze mil e trezentos e cinquenta e um reais e cinquenta centavos). Atualizando o valor em destaque chega-se ao valor de R\$ 33.733,21 (trinta e três mil e setecentos e trinta e três reais e vinte e um centavos), ou seja, mais que o dobro, conforme observa-se na seguinte tabela:



20/09/2024, 16:03

BCB - Calculadora do cidadão



Calculadora do cidadão

Acesso público
20/09/2024 - 15:23

Início → Calculadora do cidadão → Correção de valores

[CALFW0305]

Resultado da Correção pela Selic

*A data informada não é dia útil, a data utilizada para este cálculo refere-se ao primeiro dia útil subsequente

Dados básicos da correção pela Selic

Dados informados

Data inicial	02/01/2015*
Data final	20/09/2024
Valor nominal	R\$ 14.351,50 (REAL)
Índice de correção no período	2,35050087
Valor percentual correspondente	135,050087 %
Valor corrigido na data final	R\$ 33.733,21 (REAL)

(Fonte: Banco Central do Brasil,2024).

Ademais, considerando o valor expressivo gasto em uma licitação, avaliando em um contexto macro, conforme divulgado pelo Ministério da Economia em 2022, as licitações representam cerca de 12% do PIB brasileiro. Nesse contexto, segundo informações do IBGE, no ano de 2023 o PIB brasileiro foi contabilizado em R\$ 10,9 trilhões. Logo, por meio de um cálculo simples, infere-se que anualmente o mercado licitatório movimenta cerca de R\$ 1.308.000.000, ou seja, mais de um bilhão de reais.

Com base nessas informações, é de extrema importância que o cidadão observe como os recursos públicos estão sendo alocados e principalmente a forma como são utilizados, fazendo valer na prática os princípios constitucionais da eficiência e publicidade, dispostos no art. 37, caput, CF.

Retomando ao curso do procedimento licitatório, quando se fala em obras e serviços de engenharia, a Lei 14.133/21 estabelece os seguintes regimes de execução para estes contratos:

Art. 46. Na execução indireta de obras e serviços de engenharia, são admitidos os seguintes regimes:

I - Empreitada por preço unitário;

II - Empreitada por preço global;

III - Empreitada integral;



IV - Contratação por tarefa;

V - Contratação integrada;

VI - Contratação semi-integrada;

VII - fornecimento e prestação de serviço associado.

A contratação integrada já não é mais uma novidade no ordenamento jurídico brasileiro, tendo em vista que a Lei 12.462/11 - Regime Diferenciado de Contratações - já havia contemplado tal hipótese em seu conteúdo. Entretanto, tal regime de execução ainda é palco de controvérsias, havendo inclusive entendimentos distintos já prolatados pelo Tribunal de Contas da União. É válido destacar que, a antiga lei de licitações - 8.666/93 - não contemplava esta hipótese.

Logo, o período de maior controvérsia acerca do tema ocorrera com a promulgação da lei do RDC, havendo possibilidade de se optar pelo regime de contratação integrada em hipóteses excepcionalíssimas e somente se houvesse manifesta vantagem na adoção do regime de execução em comento. Além disso, era necessário atender as exigências do art. 9º, da Lei 12.462/11, a qual foi revogada pela nova lei de licitações. Em contrapartida, conforme já destacado, a Lei 14.133/21 contempla expressamente a contratação integrada.

A CONTRATAÇÃO INTEGRADA

Consoante ao que já fora abordado, sabe-se que a contratação integrada se reveste em um regime de execução de contratos de serviços e obras de engenharia. Para melhor compreensão, a Lei 14.133/21 define a contratação integrada da seguinte forma:



Art. 6º Para os fins desta Lei, consideram-se:

[...]

XXXII - contratação integrada: regime de contratação de obras e serviços de engenharia em que o contratado é responsável por elaborar e desenvolver os projetos básico e executivo, executar obras e serviços de engenharia, fornecer bens ou prestar serviços especiais e realizar montagem, teste, pré-operação e as demais operações necessárias e suficientes para a entrega final do objeto;

De forma objetiva, a contratação integrada contempla todo o objeto que fora licitado, havendo destaque para o projeto básico, conforme infere-se do dispositivo supramencionado. A problemática reside justamente neste ponto, afinal, inicialmente fora verificado que o edital licitatório poderá atribuir ao licitante a responsabilidade pela obtenção do licenciamento ambiental. Portanto, é válido lembrar que para a obtenção do licenciamento ambiental, especificamente a licença prévia, é necessário que haja um projeto básico em mãos.

A FRUSTRAÇÃO NA EXECUÇÃO DO CONTRATO PELO REGIME DE CONTRATAÇÃO INTEGRADA

Ao optar pela contratação integrada, a Administração Pública está sujeita à frustração do objeto licitado. Afinal, em que pese haver preferência na tramitação das solicitações em benefício da Administração Pública no tocante ao licenciamento ambiental, esta não estará isenta das vedações ou recusas promovidas pelo órgão licenciador. Sendo assim, não há qualquer certeza de êxito na contratação realizada, tendo em vista a possibilidade de indeferimento do licenciamento ambiental.

Por conseguinte, adotando a contratação integrada, o poder público irá ter promovido um procedimento licitatório sem a plena certeza de sua utilidade. Tal conduta não respeita os princípios do planejamento e eficácia, ambos dispostos expressamente na Lei 14.133/21, *ipsis litteris*:



Art. 5º Na aplicação desta Lei, serão observados os princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade, da eficiência, do interesse público, da probidade administrativa, da igualdade, do planejamento, da transparência, da eficácia, da segregação de funções, da motivação, da vinculação ao edital, do julgamento objetivo, da segurança jurídica, da razoabilidade, da competitividade, da proporcionalidade, da celeridade, da economicidade e do desenvolvimento nacional sustentável, assim como as disposições do Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro).

Logo, havendo o indeferimento do licenciamento ambiental, o qual será solicitado pelo particular na hipótese de contratação integrada, o procedimento licitatório findará sem a sua conclusão, frustrando diretamente a pretensão da Administração Pública, que além de alocar todo o tempo necessário para a adjudicação e homologação do procedimento licitatório, restará também com os prejuízos financeiros decorrentes do projeto frustrado, o que sem dúvidas caracteriza um expressivo dano ao erário.

O prejuízo financeiro não decorre somente dos gastos necessários para a promoção da licitação, mas também deve-se considerar o valor a ser pago ao licitante, pois mesmo havendo o indeferimento do licenciamento ambiental, este cumpriu com o objeto da licitação, uma vez que tal requerimento será processado com base no projeto básico, o qual terá sido confeccionado pelo licitante. Logo, havendo uma negativa do órgão licenciador, o vencedor da licitação terá cumprido parte do contrato, não concluindo o projeto por circunstância alheia à sua vontade.

Diante da possibilidade de haver uma frustração do projeto licitado com base na contratação integrada e até mesmo na semi-integrada, a Lei 11.133/21 estabelece obrigatoriamente previsão de uma matriz de riscos, nos seguintes termos:



Art. 22. [...]

§ 3º Quando a contratação se referir a obras e serviços de grande vulto ou forem adotados os regimes de contratação integrada e semi-integrada, o edital obrigatoriamente contemplará matriz de alocação de riscos entre o contratante e o contratado.

Ademais, a Lei 14.133/21 ao prever a impossibilidade de obtenção do licenciamento ambiental, estabelece tal empecilho como causa de extinção do contrato, dispondo:

Art. 137. Constituirão motivos para extinção do contrato, a qual deverá ser formalmente motivada nos autos do processo, assegurados o contraditório e a ampla defesa, as seguintes situações:

[...]

V - não liberação pela Administração, nos prazos contratuais, de área, local ou objeto, para execução de obra, serviço ou fornecimento, e de fontes de materiais naturais especificadas no projeto, inclusive devido a atraso ou descumprimento das obrigações atribuídas pelo contrato à Administração relacionadas a desapropriação, a desocupação de áreas públicas ou a licenciamento ambiental.

POSICIONAMENTO DO TRIBUNAL DE CONTAS

Quanto ao entendimento do TCU, há decisões divergentes quanto ao tema. Mas também deve-se lembrar que entre as mudanças de entendimento também houve mudanças na legislação. Mudanças que inclusive levaram em consideração o entendimento do respectivo tribunal para incorporar nos dispositivos legais parte de seu entendimento. Nesse sentido, ante a inexistência da contratação integrada, a ideia de se promover uma licitação para obras ou serviços de engenharia sem a respectiva licença era completamente rechaçada.

Logo, com base no antigo entendimento do TCU era imprescindível a obtenção do licenciamento ambiental antes da publicação do edital licitatório, para fins de validação, cita-se o trecho do seguinte acórdão:



61. Conforme o apontamento do Relatório de Fiscalização 588/2014 - peça 17, iniciar certame licitatório de obra de engenharia desprovido de licença prévia ambiental representa risco de contratação de empreendimento inviável do ponto de vista ambiental, caso extremo no qual o contrato deve ser rescindido e todos os custos incorridos pelo particular ressarcidos pelo ente contratante com inevitável prejuízo ao Erário (peça 17, p.29).

(TCU, Acórdão nº 2526/2016 - Plenário, rel. Min. Walton Alencar Rodrigues, j. 26/10/2016).

É válido destacar que, este entendimento ainda é levado consideração, entretanto, somente quando a responsabilidade pelo licenciamento ambiental for da Administração Pública, *ipsis litteris*:

Art. 115. [...]

4º Nas contratações de obras e serviços de engenharia, sempre que a responsabilidade pelo licenciamento ambiental for da Administração, a manifestação prévia ou licença prévia, quando cabíveis, deverão ser obtidas antes da divulgação do edital.

(Brasil, 2021, Lei de Licitações e Contratos Administrativos)

Atualmente, o posicionamento do TCU já não é mais o mesmo, haja vista alteração na legislação. Nesse sentido, a mudança de posicionamento é plenamente justificável, haja vista o princípio basilar da separação dos três poderes, cabendo ao tribunal aplicar a norma conforme os ditames legais. Ante o exposto, o atual entendimento fundamenta-se da seguinte forma:

É possível, no regime de contratação integrada da Lei 12.462/2011 (RDC), a transferência do licenciamento ambiental ao contratado, não apenas pela superveniência da Lei 14.133/2021 (nova Lei de licitações e contratos), a qual admite a atribuição do licenciamento ambiental ao particular.

(TCU, Acórdão nº 1.912/2023-Plenário, rel. Min. Benjamin Zymler, j. 03/07/2023).



5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante do exposto, é possível compreender a importância de pugnar pelos princípios da publicidade e transparência que devem reger a Administração Pública, o que certamente possui grande importância quando se fala em licitações, pois conforme fora demonstrado, este procedimento possui um elevado custo. Portanto, considerando o volume de recursos que são alocados para promover uma licitação, deve-se fazê-lo com base em um planejamento impecável.

Logo, ressalta-se mais uma vez, promover uma licitação com base em apenas uma expectativa, contraria e muito os princípios abordados ao longo deste estudo, entre eles: princípio da eficiência, princípio do planejamento e princípio da eficácia. Ademais, é válido lembrar que, conforme o antigo posicionamento do TCU, optar pela contratação integrada “representa risco de empreendimento inviável” consequentemente “inevitável prejuízo ao erário”, o que reflete negativamente diretamente nos administrados.



REFERÊNCIAS

BELTRÃO, Antonio G. Curso de Direito Ambiental, 2ª edição. Método, 08/2014.

BRASIL. [Constituição (1988)]. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF, Senado, 1988

BRASIL, 2021, Lei de Licitações e Contratos Administrativos.

Economia assina acordo em contratações públicas com agência americana de comércio e desenvolvimento. Disponível em:

<<https://www.gov.br/economia/pt-br/assuntos/noticias/2022/janeiro/economia-assina-acordo-em-contratacoes-publicas-com-agencia-americana-de-comercio-e-desenvolvimento#:~:text=As%20contrata%C3%A7%C3%B5es%20p%C3%ABlicas%20movimentam%20cerca>> Acesso em 19 de setembro de 2024.

JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários ao RDC: Lei nº 12.462/11 e Decreto nº 7.581/11. 1ª ed. São Paulo: Dialética, 2013.

PIB cresce 2,9% em 2023 e fecha o ano em R\$ 10,9 trilhões | Agência de Notícias. Disponível em:

<<https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-sala-de-imprensa/2013-agencia-de-noticias/releases/39303-pib-cresce-2-9-em-2023-e-fecha-o-ano-em-r-10-9-trilhoes#:~:text=O%20PIB%20totalizou%20R%24%2010>>. Acesso em 19 de setembro de 2024.

SICONV. TransfereGov | SICONV. Disponível em:

<<https://siconv.com.br/blog/voce-sabe-quanto-custa-uma-licitacao>>. Acesso em: 21 set. 2024.



Leonardo Queiroz¹

Discente da Universidade de Ribeirão Preto (UNAERP). Guarujá, São Paulo, Brasil.

Email: leonardoqueiroz636@gmail.com

Marcus Vinicius Pucciariello Ruivo²

Docente da Universidade de Ribeirão Preto (UNAERP). Guarujá, São Paulo, Brasil.

Email: marciusruivo11@gmail.com